Formação do Contrato

ANTONIO CLÁUDIO NETO

PLANO DE ENSINO

TÓPICO GERADOR

Como elaborar um contrato válido?

META DE COMPREENSÃO

Compreender a teoria geral dos contratos a partir da sua formação;

EMENTA

Formação
dos Contratos.

Feed

- As condições de validade são partes estáticas.
- Código Civil, artigos 427 ao 434.
- Consensual, solene ou real.
- Fases: pré-contratual, contratual e pós-contratual.

CONDIÇÕES DE VALIDADE

Agente	Capaz ou legitimado.
Objeto	Lícito, possível, determinado ou determinável.
Forma	Prescrita ou não defesa em lei.
Vontade	Consentimento livre e desembaraçado.

FASES SUCESSIVAS DA FORMAÇÃO CONTRATUAL







Principiologia Contratual



Princípios contratuais

Função Social do Contrato
Arts. 421 e 2.035, parágrafo único, do Código Civil de 2002.
Justiça contratual; colocar as partes em par de igualdade.
Controle de merecimento; analisa a adequação; ordem social. Eficácia interna e externa da função social do contrato.

Autonomia Privada
Liberdade de contratar ≠ liberdade contratual.
Superação da autonomia da vontade.
Limitação nas normas de ordem pública.
Dano moral – Enunciado nº 411 da V Jornada de Direito Civil.

Boa-fé Objetiva
Art. 422 do Código Civil de 2002. Confiança, lealdade, respeito, cuidado, probidade, cooperação, razoabilidade, equidade... Função interpretativa: art. 113 do Código Civil de 2002. Função de controle: a não obediência gera o abuso de direito. Função integrativa: respeitar ao princípio em todas as fases contratuais.

Força Obrigatória dos Contratos
Atribui “força de lei” ao estipulado entre as partes;
Arts. 389, 390 e 391, do Código Civil de 2002;
Está subordinado à função social do contrato.

Enunciado n. 25
O art. 422 do Código Civil não inviabiliza a aplicação pelo julgador do princípio da boa-fé nas fases pré-contratual e pós-contratual (Conselho da Justiça Federal).

“**Enunciado n. 170**

A boa-fé objetiva deve ser observada pelas partes na fase de negociações preliminares e após a execução do contrato, quando tal exigência decorrer da natureza do contrato (Conselho da Justiça Federal).

Assinale a alternativa correta:

A) a função social justifica o descumprimento do contrato com fundamento na debilidade financeira.
B) o princípio da autonomia privada, do qual decorre a liberdade contratual, encontra-se superado pela moderna concepção da boa-fé objetiva.
C) segundo o princípio clássico da obrigatoriedade dos contratos (pacta sunt servanda), o contrato adquire força de lei entre as partes e impõe deveres a terceiros.
D) de acordo com o princípio da relatividade, o contrato vincula apenas os contratantes, restringindo seus efeitos inter partes, não beneficiando nem prejudicando terceiros

Em qual momento se forma um contrato?

“O contrato se forma a partir do “encontro harmônico de vontades” (Clóvis Beviláqua).

“O contrato se forma a partir da combinação (colagem, junção) de duas ou mais declarações de vontade, emitidas por uma ou mais partes”.

“Nem todo o contrato é formado pelo mero consenso;

Contratos reais dependem da entrega (tradição da coisa) .

Consensual

Código Civil de 2002

Art. 538. Considera-se doação o contrato em que uma pessoa, por liberalidade, transfere do seu patrimônio bens ou vantagens para o de outra.

Solene

Código Civil de 2002

Art. 108. Não dispondo a lei em contrário, a escritura pública é essencial à validade dos negócios jurídicos que visem à constituição, transferência, modificação ou renúncia de direitos reais sobre imóveis de valor superior a trinta vezes o maior salário mínimo vigente no País.

Real

Código Civil de 2002

Art. 481. Pelo contrato de compra e venda, um dos contratantes se obriga a transferir o domínio de certa coisa, e o outro, a pagar-lhe certo preço em dinheiro.

Estudo de caso

"Dois irmãos, herdeiros de um escultor famoso, pretendem celebrar um contrato de empréstimo de esculturas de sua copropriedade com determinado museu, a fim de permitir que este organize uma exposição em homenagem ao referido escultor. Os irmãos assinaram a minuta do contrato em 15.09.18, o museu (através de seu representante) assinou o instrumento em 17.09.18 e as obras foram entregues em 19.09.18. A partir dessa situação hipotética, responda: a) Nos contratos em geral, quando se considera o contrato celebrado? b) No contrato referido no enunciado, aplica-se a regra geral? c) Quando o contrato referido pode ser considerado realizado? d) Quantas partes têm o referido contrato? "

FASES

01

Puntuação

02

Proposta

03

Preliminar*

04

Definitivo

Fases sucessivas da formação contratual

Pré-contratual

Contratua









Pós-contratual

Existência

Validade

Eficácia

Principiologia Contratual

1. Puntuação ou Negociações Preliminares

Puntuação

- Debates prévios, entendimentos, tratativas ou conversações sobre o contrato preliminar ou definitivo.
- Exemplo: solicitação de orçamento ou comportamentos indicativos de interesse.
- Eventualmente pode ser expressa através de uma minuta.
- Não vincula as partes em virtude da autonomia de optar pela não contratação.

Boa-fé objetiva

- Deve respeitar a boa-fé objetiva: deveres de informação, proteção e cooperação.
- ENUNCIADO 24: Em virtude do princípio da boa-fé, positivado no art. 422 do novo Código Civil, a violação dos deveres anexos constitui espécie de inadimplemento, independentemente de culpa.
- Assim, pode gerar responsabilidade civil, apenas com ruptura injustificada e arbitrária, em casos que já se tenha gerado alguma expectativa contratual.

Responsabilização

- É possível haver responsabilidade se houver uma quebra/ruptura injustificada das tratativas (hipótese de responsabilidade pré-contratual);
- Parte negociou de maneira desleal, descomprometida, não transparente = violação da boa-fé objetiva;
- Responsabilidade decorrente do descumprimento da boa-fé objetiva;
- Dano/interesse positivo x dano/interesse negativo (interessa da confiança);
- Indeniza-se a confiança iludida.

Luiza Bianchini

DIREITO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL PRÉ-CONTRATUAL. A parte interessada em se tornar revendedora autorizada de veículos tem direito de ser ressarcida dos danos materiais decorrentes da conduta da fabricante no caso em que esta - após anunciar em jornal que estaria em busca de novos parceiros e depois de comunicar àquela a avaliação positiva que fizera da manifestação de seu interesse, obrigando-a, inclusive, a adiantar o pagamento de determinados valores - rompa, de forma injustificada, a negociação até então levada a efeito, abstendo-se de devolver as quantias adiantadas. **A responsabilidade civil pré-negocial, ou seja, a verificada na fase preliminar do contrato, é tema oriundo da teoria da culpa *in contrahendo*, formulada pioneiramente por Jhering, que influenciou a legislação de diversos países**. No Brasil, o CC/1916 não trazia disposição específica a respeito do tema, tampouco sobre a cláusula geral de boa-fé objetiva. Todavia, já se ressaltava, com fundamento no art. 159 daquele diploma, a importância da tutela da confiança e da necessidade de reparar o dano verificado no âmbito das tratativas pré-contratuais. Com o advento do CC/2002, dispôs-se, de forma expressa, a respeito da boa-fé (art. 422), da qual se extrai a necessidade de observância dos chamados deveres anexos ou de proteção. Com base nesse regramento, deve-se reconhecer a responsabilidade pela reparação de danos originados na fase pré-contratual caso verificadas a ocorrência de consentimento prévio e mútuo no início das tratativas, a afronta à boa-fé objetiva com o rompimento ilegítimo destas, a existência de prejuízo e a relação de causalidade entre a ruptura das tratativas e o dano sofrido. Nesse contexto, o dever de reparação não decorre do simples fato de as tratativas terem sido rompidas e o contrato não ter sido concluído, mas da situação de uma das partes ter gerado à outra, além da expectativa legítima de que o contrato seria concluído, efetivo prejuízo material. (REsp 1.051.065-AM, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 21/2/2013 - Informativo do STJ 517).



“Tanto basta para demonstrar que a ré, após incentivar os produtores a plantar a safra de tomate – instando-os a realizar despesas e envidar esforços para plantio, ao mesmo tempo em que perdiam a oportunidade de fazer o cultivo de outro produto – simplesmente desistiu da industrialização do tomate, atendendo aos seus exclusivos interesses, no que agiu dentro do seu poder decisório. Deve, no entanto, indenizar aqueles que lealmente confiaram no seu procedimento anterior e sofreram o prejuízo. (...) Confiaram eles lealmente na palavra dada, na repetição do que acontecera em anos anteriores[...]” (TJRS, Apelação Cível 591.028.2915, 5ª. Câmara Cível, Rel. Des. Ruy Rosado de Aguiar Junior, julgado em 6/6/1991).

2. Proposta, Policitação ou Oblação

- Manifestação da vontade de contratar, por uma das partes, que solicita a concordância da outra.
- Declaração expressa de vontade unilateral.
- Artigo 427 do Código Civil de 2002.
- Partes: Policitante, proponente ou solicitante – Policitado, oblato ou solicitado.
- Presente uma aceitação fora do prazo, com adições, restrições ou modificações, haverá nova proposta.
- Teorias da **expedição** e da **recepção** (art. 434 do Código Civil de 2002; Enunciado 173, CJF).
- Artigo 435 e a questão espacial.

“Declaração de vontade inequívoca, pela qual uma das partes (proponente, policitante ou solicitante) propõe à outra (oblato, policitado ou solicitado) os termos do contrato. Sendo a proposta aceita, o contrato se torna válido”.
Marcelo Timbó

Proponente
Policitante
Solicitante



Faz a proposta



Oblato
Policitado
Solicitado



Recebe a proposta

"

Código Civil de 2002
Art. 427. **A proposta de contrato obriga o proponente**, se o contrário não resultar dos termos dela, da natureza do negócio, ou das circunstâncias do caso.

“O vínculo contratual nasce quando a proposta e a aceitação se integram.” (Orlando Gomes).

Proposta

Vínculo Contratual

Aceitação

Minuta

CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS

IDENTIFICAÇÃO DAS PARTES CONTRATANTES

CONTRATANTE: ____, C.P.F. nº _______________________, RG.: _______________________ residente e domiciliado na Rua ____ município de _________________________, estado de__________________________.

CONTRATADO: ____, C.P.F. nº ________________________, RG.: _______________________ residente e domiciliado na Rua ____ município de __________________________, estado de _________________________.

As partes acima identificadas têm, entre si, justo e acertado o presente Contrato de Prestação de Serviços, que se regerá pelas cláusulas seguintes e pelas condições de preço, forma e termo de pagamento descritas no presente.

Orçamento

ORÇAMENTO

Cliente: Data:

Telefone:

Endereço:

RELAÇÃO DE MATERIAL

Qt	Unid	Descrição	Unitario	Total

PRAZO DE DURAÇÃO DA PROPOSTA

- Depende do teor da proposta. Importante que, nela, conste prazo!
- A proposta tem que ser expedida dentro do prazo dado.
- Se não houver nada escrito, depende se a proposta for entre presentes ou entre ausentes.

Luiza Bianchini

Entre presentes

- a proposta deixa de ser vinculante se não for imediatamente aceita.
- O que é "entre presentes"? Comunicação em tempo real, independentemente do espaço físico.
- Proposta feita por telefone [ou meio de comunicação semelhante] é entre presentes.

Luiza Bianchini

Entre ausentes

- Entre ausentes, a proposta deixa de ser vinculante se “tiver decorrido tempo suficiente para chegar a resposta ao conhecimento do proponente”.
- “Tempo suficiente” – conceito jurídico indeterminado. Atentar para complexidade do negócio, dificuldade de comunicação (idiomas diferentes, por exemplo), costumes, etc.
- Se, feita a pessoa ausente, não tiver sido expedida a resposta dentro do prazo dado.

Luiza Bianchini

Proposta de Contrato de Prestação de Serviços Advocatícios

Prezado Sr. ...,

Vimos, por meio desta, apresentar a seguinte proposta para a prestação de serviços advocatícios consistente no patrocínio da ação...:

Valor de R$...., a ser pago...

Esta proposta tem o prazo de 30 dias de validade.

Retratação

- A proposta deixa de ser vinculante se, antes dela ou junto com ela (simultaneamente), chegar a retratação do proponente.
- E se a retratação chegar depois? Será ineficaz.
- A recusa em cumprir, pelo proponente, configurará inadimplemento.

Retratação

1
Envio da proposta com prazo para 1 de Abril

2
Recebimento da proposta em 1 de março.

3
Aceitação da proposta 15 de março.

4
Envio da retratação em 20 de março.

5
Recebe a retratação em 25 de março.

6
Essa retratação será válida?

Retratação

1. Envio da proposta com prazo para 1 de Abril
2. Recebimento da proposta em 10 de março.
3. Envio da retratação em 5 de março.
4. Recebe a retratação em em 15 de março.
5. Aceita a proposta em 15 de março.
6. Essa retratação será válida?

Retratação

1. Envio da proposta com prazo para 1 de Abril
2. Recebimento da proposta em 1 de março.
3. Aceitação da proposta 15 de março.
4. Envio da retratação em 20 de março.
5. Recebe a retratação em 25 de março.
6. Essa retratação será válida?

Código Civil de 2002

Art. 428. Deixa de ser obrigatória a proposta:

I - se, feita sem prazo a pessoa presente, não foi imediatamente aceita. Considera-se também presente a pessoa que contrata por telefone ou por meio de comunicação semelhante;

II - se, feita sem prazo a pessoa ausente, tiver decorrido tempo suficiente para chegar a resposta ao conhecimento do proponente;

III - se, feita a pessoa ausente, não tiver sido expedida a resposta dentro do prazo dado;

IV - se, antes dela, ou simultaneamente, chegar ao conhecimento da outra parte a retratação do proponente.

Oferta ao público

Código Civil de 2002
Art. 429. A oferta ao público equivale a proposta quando encerra os requisitos essenciais ao contrato, salvo se o contrário resultar das circunstâncias ou dos usos.
Parágrafo único. Pode revogar-se a oferta pela mesma via de sua divulgação, desde que ressalvada esta faculdade na oferta realizada.

Aceitação

- Pode ser expressa ou tácita (ex.: início da execução do contrato).
- Não há necessidade de seguir a mesma forma da proposta.
- Deve ser feita a tempo.

Luiza Bianchini

Código Civil de 2002

Art. 430. Se a aceitação, por circunstância imprevista, chegar tarde ao conhecimento do proponente, este comunicá-lo-á imediatamente ao aceitante, sob pena de responder por perdas e danos.

Art. 431. A aceitação fora do prazo, com adições, restrições, ou modificações, importará nova proposta.

Art. 432. Se o negócio for daqueles em que não seja costume a aceitação expressa, ou o proponente a tiver dispensado, reputar-se-á concluído o contrato, não chegando a tempo a recusa.

“Imagine que você está negociando a venda de um lote de mercadorias com um fornecedor com quem já tem um relacionamento comercial de longa data. Por costume, em suas negociações anteriores, sempre foi aceito que, após a proposta ser enviada, se não houver uma resposta de recusa em até dois dias, a venda é considerada concluída. Agora, o fornecedor lhe faz uma nova proposta por e-mail, oferecendo um lote de mercadorias com um preço específico, e no corpo da mensagem afirma que "se você não responder em dois dias, entendemos que a proposta foi aceita". Nesse caso, a aceitação expressa (como enviar um e-mail de resposta) não é necessária, pois o fornecedor dispensou a necessidade de resposta explícita. Se, após dois dias, você não enviar nenhuma recusa, o contrato será considerado como aceito, mesmo que você não tenha respondido. Ou seja, o silêncio ou a falta de resposta configuraria a conclusão do contrato, a menos que você manifeste expressamente a recusa dentro do prazo determinado.


PROPOSTA
RECUSA
Contrato não se firma.
ACEITA
Contrato se firma.
ACEITA COM MUDANÇA
Volta para o proponente.
RECUSA
ACEITA
ALTERA

Teorias / Momento da Formação

- Entre presentes: imediatamente.
- Entre ausentes: diversas teorias:
  - Teoria da expedição
  - Teoria da recepção
  - Teoria da confirmação

- No Brasil: Teoria da expedição mitigada.

Código Civil de 2002

Art. 433. Considera-se inexistente a aceitação, se antes dela
ou com ela chegar ao proponente a retratação do aceitante.

Art. 434. Os contratos entre ausentes tornam-se perfeitos
desde que a aceitação é expedida, exceto:
I - no caso do artigo antecedente;
II - se o proponente se houver comprometido a esperar resposta;
III - se ela não chegar no prazo convencionado.



Lugar da Formação do Contrato

Código Civil de 2002

Art. 435. Reputar-se-á celebrado o contrato no lugar em que foi proposto.

3. Contrato Preliminar

- Artigos 462 a 466 do Código Civil de 2002.
- Não é obrigatória entre as partes, sendo dispensável.
- Dispensa o requisito de formalidade.
- *Unilateral:* somente uma das partes assume um dever, uma obrigação de fazer o contrato definitivo.
- *Bilateral*: as partes assinam o instrumento e assumem a obrigação de celebrar o contrato definitivo.
- Enunciado n. 30 do Conselho da Justiça Federal – Art. 463.

Promessa de Contrato

INSTRUMENTO PARTICULAR DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA, na forma abaixo;
(modelo sugerido pelo CRECI/PA-AP)

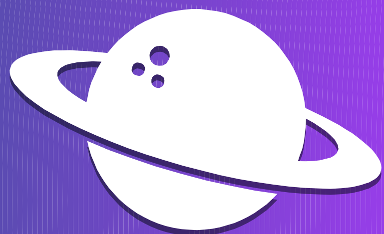
Pelo presente instrumento particular de PROMESSA DE COMPRA E VENDA que entre si fazem, de um lado, como PROMITENTE(S) VENDEDOR(A)(ES): (qualificação completa do(a)(s) vendedor(a)(es) – nome, profissional, estado civil, número da identidade e órgão expedidor, número do CPF, endereço, – quando casado(a) constar o regime de casamento – é obrigatório a qualificação e assinatura do cônjuge, a seguir simplesmente designado(a)(s) de VENDEDOR(A)(ES); e, de outro lado, como PROMISSÁRIO(A)(S) COMPRADOR(A)(ES): (qualificação completa. Obs.: No caso do(a) comprador(a) ser casado(a), não se faz necessário o comparecimento do cônjuge, simplesmente a menção do nome e o regime de casamento), a seguir simplesmente designado de COMPRADOR(A)(ES), que têm entre si, justo e contratado o presente instrumento, mediante as cláusulas e condições seguintes:

CLÁUSULA PRIMEIRA: O(A)(S) primeiro(a)(s) nomeado(a)(s), designado(a)(s) VENDEDOR(A)(ES), é(são) senhor(es) e legítimo(a)(s) possuidor(a)(es), livre e desembaraçado de quaisquer dúvidas, dívidas e ônus, inclusive de hipotecas, mesmo

4. Contrato Definitivo

“

A última fase de formação do contrato é a fase do contrato definitivo, quando ocorre o choque ou encontro de vontades originário da liberdade contratual ou autonomia privada. A partir de então, o contrato estará aperfeiçoado, gerando todas as suas consequências como, por exemplo, aquelas advindas da responsabilidade civil contratual, retirada dos arts. 389 a 391 do Código Civil de 2002. Por fim, não se pode esquecer que a boa-fé objetiva, com todos os seus deveres anexos ou laterais, deve ser aplicada a essa fase, bem como à fase pós-contratual. Flávio Tartuce.









Até a próxima aula!